

OBSERVACIONES

al Código de Enjuiciamientos en materia criminal.

DENUNCIA.

Consagrados, por deber especial, al estudio del Derecho Procesal Ecuatoriano, hemos tenido ocasión de notar que algunas disposiciones, particularmente del Código de Enjuiciamientos en materia criminal, ni guardan perfecta armonía con los principios universales de la moral, ni se hallan revestidas de esa conveniencia que debe dar por resultado la seguridad del ciudadano inocente, la tranquilidad de la familia y el bienestar de la sociedad. Tales son, entre otras, las contenidas en la sesión 4ª del Título 1º, que se ocupan de la *denuncia* de las infracciones y de los requisitos que se exigen para que sea admitida, por los Jueces y sirva de base á un enjuiciamiento criminal.

I.

Verdad es que nada tiene de nuevo este sistema de indagación, pues ya se había adoptado por la Ley de 8 de Enero de 1848, en sus artículos 15, 16, 17 y 19; verdad es, igualmente, que los Códigos modernos de otras naciones lo han admitido también; pero no es menos cierto que, mientras en estos se han seguido los dictados de la prudencia, para no dejar abierto el campo al abuso y evitar que todo ciudadano, por honrado que sea, permanezca en la expectativa de ser enjuiciado criminalmente; en el nuestro se ha procedido con tal irreflexión y ligereza, que muy bien puede decirse que el art. 26 y los que le siguen hasta el 31, son á la manera de un puñal envenenado que la ley pusiera en manos del audaz calumniador, ó de cualquier hombre depravado, para que, al amparo del secreto, asestara fácilmente sus golpes contra la víctima que escogiera.

Si á la delación, odiosa de suyo, que tanto amedrentó á las sociedades europeas, cuando la luctuosa época de los procesos secretos, por medio de los cuales, la vida, la honra, la propiedad y los más preciosos derechos del hombre, se hallaban á merced de un vil denunciador, sin que al infeliz acusado le fuera permitido saber de los testigos que habían declarado contra él, mucho menos

descubrir al autor de sus desgracias: si á la delación, que fué el más oprobioso instrumento de que se sirvieron los tiranos del Imperio, para las sangrientas hecatombes que presenciaron los siglos, cuando un Sila ordenaba, como dictador, la promulgación de la ley "Cornelia", porque entre sus disposiciones se contenía el escandaloso precepto: "Calumniatoribus nulla poena sit"; y un Calígula, en su abrasadora sed de exterminio, exclamaba despiadado: "¡Qué no tuviese el pueblo romano una sola cabeza para cortársela de un golpe!", y éstos y los Tiberios colmaban de honores y recompensas á los delatores; si á tan nefaria institución, decimos, no se le dan las restricciones posibles, ya limitando la facultad de denunciar sólo á cierta clase de personas, ya contraponiendo, aun entre estas, á la libertad de la denuncia, la dificultad de la calumnia, ya facilitando al denunciado inocente los medios de exigir la responsabilidad del denunciador, &*, de seguro que nunca se evitarán tamaños males en la sociedad, por más que, gracias á la civilización actual, se hayan suavizado las costumbres y establecido garantías á favor de la inocencia en los Códigos fundamentales.

II.

Como nunca hemos sido partidarios de este sistema, por muchas que sean las limitaciones con que se establezca; porque la denuncia no puede avenirse con los sentimientos generosos, con la nobleza de carácter que todo hombre debe aspirar á conservar incólumes; porque ella no siempre será la expresión de la verdad, la muestra de un sincero patriotismo, ni el resultado de una justa prevención contra el crimen, sino muchas veces el desahogo de rencores ocultos, razón por la que Constantino el Grande, al prohibir que se diera oídos á los delatores, decía: "No podríamos sospechar de la inocencia de un hombre al cual ha faltado un acusador, al mismo tiempo que no le faltaba un enemigo;" bien quisiéramos que los citados artículos del Código se sustituyeran con el Edicto de Teodorico en aquella parte del capítulo L. que dice: "Occultis secretisque delationibus nihil credi debeat, sed cum qui aliquid defert ad iudicium venire convenit, ut si, quod detulit non potuerit adprobare, capitali subyaceat ultioni."

Y sería tanto más conveniente la derogatoria, cuanto que ni satisfacen, en nuestro humilde concepto, las razones en que se fundan los defensores de la denuncia, para sostenerla como canon judicial; ni ésta puede contribuir al mejoramiento de las costumbres y á la disminución de las infracciones, principales móviles que deben guiar á los legisladores en esta materia.

No lo primero; porque todos los argumentos que se han hecho en su apoyo, los cuales están consignados, en su mayor parte, en el "Diccionario de Legislación" del Señor Escribano, editado por los Señores Vera y Caravantes, en el artículo "Denuncia," y que no los reproducimos por no hacer más pesado este escrito; son y han sido aplicados con ventaja en favor de la acusación particular. Quien se toma la molestia de leer los cuatro primeros capítulos del Libro 3º. de la "Ciencia de la Legislación" del erudito Filangieri, y revisar, además, todas las leyes que contiene el título 1º de la Partida 7ª, habrá de convenirse con nuestra manera de pensar. Y á propósito de esta ley, sentimos contradecir á los Señores

editores del Diccionario que, al hablar de la denuncia y del art. 155 de la nueva ley de Enjuiciamiento criminal español, se expresan en los términos siguientes: "Esta disposición, dicen, ha á venido restablecer las de las leyes de partida, que permitan, á imitación de las romanas, la denuncia á todo ciudadano contra el que hubiera cometido un delito de los calificados de públicos." Repásense las veintinueve leyes de que consta el Título de dicha Partida, y se verá que ellas tratan de la acusación particular y nunca de la denuncia en el sentido que discurrimos; pues, aunque en la sumilla del Título y en la de la ley XXVIII se emplea la voz *denunciación* y en el cuerpo de la ley XXIX, la voz *denunciados*; en el primer caso y en el último, se han tomado esas palabras como sinónimas de acusación y acusados, y en el segundo, en el sentido de la pesquisa, que es otro medio de indagación, admitido también por nuestro Código. De *su oficio*, dice la referida ley XXVIII puede el Rey ó los Jugadores, á las vegadas, estrañar los malos fechos, maguer non los aperciba ninguno nin sea fecha acusación sobre ellos. Ca, en cualquier destos casos sobredichos, puede todo judgador, que ha poder de judgar, escarmentar, *de su oficio*, á tales malfechores de los yerros sobre dichos que ficieren." Como se ve, ni ésta ni las demás leyes adoptaron, pues, la denuncia en el sentido que lo han hecho los Códigos modernos; luego mal pueden citarse, en su favor, las leyes de Partida, como argumento de autoridad. Ni cómo pudiera admitirse que el sabio jurisconsulto y cristianísimo Rey Don Alfonso no hubiese previsto el peligro que lleva consigo la delación, cuando ya estava advertido de ello por los Teodoricos y Constantinos?

Tampoco debe esperarse que la denuncia contribuya al mejoramiento de las costumbres y á la disminución de las infracciones; por que nadie que hubiese resuelto cometer una acción dolosa se retraerá de ejecutarla, *precisamente*, por sólo el temor de ser delatado. Acaso la justicia no cuenta con otros poderosos elementos para la persecución de las infracciones y el castigo de los delinquentes? Escritas están en los artículos 8.º, 32º, 33º, 34º y 71º las disposiciones por las que se establecen en el Código la acusación particular, la excitación fiscal y la pesquisa que autoriza á todos los Jueces civiles de primera instancia, Comisarios de policía y Tenientes políticos la instrucción sumaria, "siempre que llegare de cualquier modo á noticia de ellos, la perpetración de un hecho punible que deba perseguirse de oficio". Y bien: estas medidas, no servirán de estímulo suficiente que refrene al hombre en sus tendencias criminales y le conserve en los límites del deber? La idea de tener que soportar los azares de un juzgamiento criminal y sufrir al fin una pena rigurosa; no será la abrumadora pesadilla que le retraiga de continuar en el camino de sus dañadas inclinaciones? Por otra parte, ningún crimen ó delito ha quedado ni quedará impune por falta de un delator; luego la denuncia, que pugna, en cierta manera, hasta con la caridad cristiana, no puede ser aceptada, por lo general, como un principio moralizador al que se le concedan los honores de la legalidad; pues, si es verdad que, algunas veces, élla ha servido para la represión de positivas infracciones, no lo es menos que otras muchas ha tenido por única misión el desquite de pasiones indignas; y basta esta razón para que no fuese aceptada en un Código de procedimientos. El mismo Profesor Ortolán, que

se muestra partidario de la denuncia, en su "Tratado del Derecho Penal", no puede menos que confesar los defectos de que adolece este sistema: "La denuncia, dice, cuando parte de un sentimiento de derecho y tiene por único propósito el que se haga justicia y se castigue algún mal hecho, es un acto laudable, es el cumplimiento de un deber social. Pero si procede de fuentes impuras, de un sentimiento apasionado ó codicioso, rencoroso, vengativo é interesado, á la ligera, puede convertirse en infamia, en una calumnia. Algunas veces, las circunstancias en que se haya tenido conocimiento del hecho, la confianza que de él se haya comunicado, la traición que sería necesario cometer con un amigo ó aun cuando fuese contra un desconocido, comprometerán la delicadeza, y porfirán honrosos sentimientos en pugna con el deber social."

No se diga, talvez, que el peligro de que se ocurra á la justicia con una denuncia calumniosa, está evitado con el derecho que el art. 238 concede al absuelto para perseguir la calumnia. Son tales las condiciones exigidas por esta disposición, que, casi siempre, viene á ser nugatorio ese derecho; y en prueba de ellos, bástenos observar, que están llenos los archivos de procesos que se han forjado á causa de infracciones denunciadas, y como hubiesen concluído por auto sobreseimiento, hanse visto, los supuestos criminales, privados de hacer valer ese derecho, pues que no fueron *absueltos definitivamente*; de suerte que, puede asegurarse, sin temor de equivocación, que a penas, se encontrará una causa en que conste que el calumniador haya sufrido la pena merecida.

Y si los mismos criminalistas, que hallan ventajas en la denuncia, no pueden desconocer las malas consecuencias de que es susceptible; ¿cuál será la vehemencia de lenguaje de los que la rechazan absolutamente? Que hable, por todos, el mismo Filangieri; pues, aunque remitimos al lector á varios capítulos de su obra, no podemos resistir á la tentación de consignar aquí uno de sus párrafos. "Yo no puedo acusar, dice, al que ha ofendido á una persona que no tiene conmigo relación de parentesco, pero puedo denunciarle. La diferencia entre la acusación y la denuncia consiste en que la primera es manifiesta, y la segunda oculta. la acusación es un duelo que se hace á pecho descubierto y con armas iguales; la denuncia es un golpe dado á salvo por una mano oculta que deja al infeliz que le recibió la curiosidad de saber quién fué su autor. En aquella debe el acusador sostener su acusación, comparecer en juicio, suministrar las pruebas contra el acusado; pero en ésto se retira el denunciador luego que ha hecho la denuncia, y no tiene ya parte alguna en el juicio. No se manifiesta su nombre en los autos, no está firmada de su mano acusación, y aun puede ser testigo del delito el mismo que le denunció. Este es el modo más cómodo de turbar la paz de un hombre; pero también es el modo de destruir la confianza que debe haber entre ciudadano y ciudadano. Cualquiera que puede tener sospecha de que otro sea su delator, ve en él un enemigo. ¡Ay de los hombres, cuando están condenados á semejante desconfianza!"

Después de las precedentes consideraciones, no cabe suponer que hubiese defensores de tal sistema de indagación especialmente en las Cámaras Legislativas; pero dado caso que así fuera, estaría imperiosamente obligados á su refor-

ma, conformándolo con el de la acusación particular, y algo más todavía, para no acarrear responsabilidades sin cuento.

III.

En efecto, si por el artículo II se ha prohibido presentarse como acusadores particulares á los que no pueden comparecer en juicio, á los jueces y magistrados, á los perjueros, á los que hubieren intentado una acusación y desistido de ella por soborno, á los acusados por una infracción igual ó mayor, á los condenados á muerte ó reclusión, á los vagos y mendigos, á los ascendientes, descendientes, hermanos y cónyuges, recíprocamente, &.& cómo podrá permitirse que estos mismos tenga la libertad de denunciar? Cónque al hijo se le prohíbe, con justicia, acusar las infracciones que su padre cometiera; y á ese mismo hijo se le ha de permitir que lo delate? Faltan, por desgracia, hijos desnaturalizados, capaces de tal infamia? Pero no es esto solo: dado el aterrador supuesto de que el hijo delate á su padre, porque todo entra en la esfera de lo posible, y que este resulte absuelto por la justicia, y que obtenga, en consecuencia, la exhibición de la denuncia; cuál sería el uso que de ella pudiera hacer ante los Juzgados y Tribunales? Ninguno; pues, el mismo artículo I3 prohíbe la acusación del hijo contra el padre, le serviría de perentoria defensa al primero para burlarse de la acción de calumnia. "No pueden acusarse, recíprocamente, ni aun por infracciones que no deban perseguirse de oficio, los ascendientes, descendientes, hermanos y cónyuges," dice el artículo citado: "es así que el acusador por el delito de calumnia es mi ascendiente, diría el hijo; luego U., Señor Juez, no puede admitir la acusación que se ha entablado contra mí". Véase, pues, á qué extremo de inmoralidad pueden dar cabida las disposiciones relativas á la denuncia, mientras ellas se conserven en el Código sin las necesarias limitaciones. Equipárense á las que se han consignado para la acusación particular y aprópiense, además, los artículos 164, 165 y 166 de la ley de Enjuiciamiento criminal español, para que el juez de instrucción se asegure de *la identidad de la persona del denunciador*, y de esta manera evite que un desconocido, un criminal cualquiera, vaya á turbar la paz de una familia, valiéndose de la delación; y sólo así se evitarán, en lo posible, las pésimas consecuencias que se experimentan y deploran en el terreno de los hechos (a).

Al trazar estas líneas, no nos mueve otro deseo que el de contribuir, siquiera con escaso contingente, al mayor bien de la sociedad en que vivimos y al

(a) Actualmente se halla en el despacho de la 2ª Judicatura de Letras, un voluminoso proceso, que contiene la causa criminal que se sigue contra un anciano, por el supuesto crimen de detención arbitraria con tormento, en virtud de denuncia que está reservada. Y es el caso, que dos miserables á quienes les confiara su habitación el pobre viejo, se antojaron de fracturar sus baules y apropiarse de los pequeños ahorros que los había reservado para su vejez. Descubierto el robo, los aseguró convenientemente, á fin de presentarlos á la justicia; y esas medidas de seguridad, son las que han motivado la denuncia y la prosecución de la causa, sin embargo de que uno de los ladrones ha sido condenado como tal. ¿Quién deberá ser el autor de esta denuncia? Nadie que no fuera uno de los mismos criminales; y esta infame maniobra, no será el colmo del cinismo y al depravación?

perfeccionamiento posible de las instituciones patrias y aunque estamos seguros de que los espíritus frívolos, los hombres indiferentes, habrán de encogerse de hombros y darnos las espaldas, satisfechos quedaremos si los ecuatorianos amantes del verdadero progreso nos prestan atención y acogen nuestras ideas.

(Continuará)

José Miguel Ortega
